

# ÍNDICE GENERAL

Pág.

## PRIMERA PARTE SECCIÓN DOCTRINARIA

Análisis profesional de la realidad del hurto en el contexto colombiano..... 21

## SEGUNDA PARTE SECCIÓN JURISPRUDENCIAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SISTEMA PENAL ACUSATORIO - EXTRACTOS

### ACUERDOS Y NEGOCIACIONES

*Si la negociación de un preacuerdo gravita sobre la degradación de la forma de participación y, con ello, la obtención de una pena más favorable, esta última deberá corresponder a aquella dispuesta para ese específico grado de participación convenido, sin remisión alguna al tipo de captura y, en especial, a la limitante del art 57 de la Ley 1453 de 2011, que modificó el 301 del CPP, la cual sólo se atenderá cuando el acuerdo sea sobre la cantidad de la pena*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2021-12155 – Fecha: 22 ago 2022 ..... 42

### CAUSALES DE NULIDAD

*Los actos de parte no pueden ser invalidados, sino la actuación judicial que se siga de ella si fuere el caso, causa por la cual la censura sobre la carencia de determinación en la imputación del delito de concierto para delinquir —único cargo en contra de la validez fundado en un error de procedimiento— podría esgrimirse para que no se aceptara la acusación por ese delito; pero no para pretender anular la imputación parcialmente, en lo que a esta conducta se refiere*

Magistrado Ponente: Dr. Miguel Humberto Jaime Contreras

Radicación: 2022-00446 – Fecha: 26 oct 2022 ..... 77

### CAUSALES DE PRECLUSIÓN

*Se debe decretar por la causal y por las conductas alegadas, de lo contrario hay extralimitación de funciones. Si la causal alegada se encuentra probada, el juez debe disponer la preclusión, aun cuando considere que la terminación del proceso también procede por motivo diferente. Por el contrario, si la decisión consiste en negar la existencia de la causal propuesta no pueden los jueces entrar a hacer juicios de valor sobre otras causales que no le han sido puestas de presente, porque en tal caso se estaría desbordando la actividad judicial al entrar a resolver cuestiones que no le han sido planteadas y tampoco debatidas*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2011-41006 – Fecha: 16 ago 2022 ..... 81

### CAUSAL DE RECUSACIÓN: UN JUEZ NO PUEDE CONFUNDIR LA CAUSAL DE RECUSACIÓN CON TACHAS DE HONESTIDAD

*Ha decantado la jurisprudencia que: «si en pretérita oportunidad (el funcionario*

judicial) ha evaluado y emitido pronunciamiento sobre el fondo de un determinado asunto que implique identidad de situación fáctica y partes, le está vedado conocer posteriormente sobre el mismo, so pena de lesionar el principio de imparcialidad», sin embargo, también precisó que no cualquier opinión expresada por fuera del proceso es susceptible de generar el impedimento. La declaración de impedimento se configura cuando, por fuera de la actuación cuyo discernimiento se rechaza, se ha emitido una opinión con implicación en el criterio e imparcialidad del funcionario.

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2019-01512- Fecha: 02 ago 2022 ..... 83

### **DERECHO DE DEFENSA**

*En el ejercicio de la asistencia técnica, el profesional cuenta con total libertad para establecer la estrategia que en su criterio sea la idónea para beneficiar a su protegido. Solamente el defensor, nadie más, puede determinar cuál es la táctica apropiada, que tiene como únicas limitantes el ordenamiento jurídico aplicable, lo actuado dentro del proceso y su compromiso ético para con su cliente, que juró cumplir al acceder al título.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2017-01716- Fecha: 23 nov 2022 ..... 94

### **DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS, EN ESPECIAL, LA REPARACIÓN**

*La garantía a la no repetición es la garantía que se le debe prestar a las víctimas y a la sociedad de que el crimen que se perpetró no volverá a ocurrir en el futuro. Si bien el derecho a la verdad (conocer lo que realmente sucedió), la justicia (que los criminales paguen por lo que han hecho), y a la reparación (que a las víctimas se les brinde una reparación integral), pueden ayudar a que los crímenes no se vuelvan a repetir, esta garantía exige que para que se cumpla su fin se creen instituciones específicas.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2016-13525 - Fecha: 24 oct 2022 ..... 99

### **NOTIFICACIÓN EN ESTRADO**

*Es regla general del procedimiento penal acusatorio que deben notificarse las sentencias y los autos (art 168 CPP) y que ese acto debe cumplirse en estrados en la audiencia en que se profiera la decisión (Art. 169-1o CPP), pues las decisiones se profieren en audiencia en virtud de los principios de celeridad y oralidad propios de un sistema penal acusatorio, como el implementado en nuestro país. La regla del art 169 CPP de tener por notificada en estrados la decisión, parte de la exigencia necesaria de la citación oportuna y de que la parte pueda ejercer su voluntad de asistir o no. Tanto ello es así, que la norma y la jurisprudencia admiten la posibilidad de que la decisión no se tenga por notificada cuando el sujeto procesal justifique su ausencia por caso fortuito o fuerza mayor.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2019-01568 - Fecha: 28 julio 2022..... 111

### **NULIDADES. PRINCIPIOS GENERALES**

*Entre los principios de las nulidades, que deben ser concurrentes o acumulativos y no alternativos, se tienen: (i). De taxatividad, legalidad, especificidad o seguridad jurídica. (ii). De protección. (iii). De trascendencia. (iv). De convalidación, subsanación o integración. (v). De conservación. (vi). De residualidad. (vii). De instrumentalidad o de la finalidad cumplida. (viii). De acreditación.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2018-80271 - Fecha: 03 nov 2022 ..... 114

### **PREACUERDOS: CONTROL QUE PUEDE EFECTUAR EL JUEZ**

*Con ocasión de los recientes pronunciamientos efectuados por las altas cortes, se ha generado, por ejemplo, una interpretación, según la cual, los*

acuerdos -entiéndase para este efecto aquellos eventos en los cuales hay negociación y se dan en desarrollo de lo previsto en el art 350 del CPP celebrados entre la delegación de la FGN y el imputado o acusado junto a su defensor jamás pueden contener cláusulas que supongan el otorgamiento de rebajas en montos superiores a las establecidas en los arts 351, 352, 356 y 366 del CPP para la aceptación unilateral de cargos.

Magistrado Ponente: Dr. Rafael M Delgado Ortiz

Radicación: 2018 27033 – Fecha: 06 junio 2022..... 120

### **PERMISO DE HASTA 72 HORAS PARA SALIR DEL CENTRO CARCELARIO, SIN VIGILANCIA**

*El permiso de hasta 72 horas para salir del centro carcelario, sin vigilancia, se encuentra descrito en el art 147 de la Ley 65 de 1993, dicha norma no puede leerse de manera aislada frente a las demás disposiciones que integran el sistema penal y, por ello, para concederlo, el juez que esté vigilando la ejecución de la pena debe verificar también que el condenado no esté inmerso en alguna de las causales de exclusión de que trata el art 68-A del CP (CP modificado por el art 32 de la Ley 1709 de 2014), adicionales a las de la Ley 1098 de 2006 (CIA).*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2013-04607– Fecha: 28 julio 2022..... 125

### **PRUEBAS: DIFERENCIAS ENTRE LA PRUEBA SOBREVINIENTE Y LA PRUEBA DE REFUTACIÓN**

*Sustancialmente diferencia a las pruebas de refutación y sobreviniente su objeto y propósito; la refutación es significativa para demeritar otra prueba en concreto, mientras que la sobreviniente introduce materia distinta y busca soportar o infirmar la teoría del caso o los descargos, pues su no incorporación acarrea grave perjuicio en la decisión que debe adoptarse en el proceso o también cuando genera daño a la garantía de defensa. La prueba de refutación (Art. 362 CPP) solo tiene como finalidad la refutación, mientras que la evidencia de la parte final del art. 344 del CPP no está limitada a esa finalidad, basta con que sea muy significativa, incluyendo en dicho concepto la finalidad de esclarecimiento de los hechos que es una finalidad más amplia que la prueba de refutación.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2018-31744 – Fecha: 04 nov 2022 ..... 128

### **PRUEBAS: EL DEBER DE DESCUBRIMIENTO EN EL PROCESO PENAL**

*El canon 346 del CPP en concordancia con el 337 num 5o CPP, no deja duda que están incluidos dentro del descubrimiento, aparte de los llamados elementos materiales de prueba y evidencia física, los demás que integran el escrito anexo a la acusación, vale decir, la relación de hechos que no requieren prueba, la transcripción de las pruebas anticipadas, nombres y direcciones de testigos de cargo y de descargo, entre otros.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2018-06653 – Fecha: 19 sep 2022..... 132

### **PRUEBAS: PRUEBA DE REFUTACIÓN PARA IMPUGNAR LA CREDIBILIDAD DE LOS TESTIGOS**

*La Sala no encuentra razones para modificar la regla decantada en la decisión del 20 ago 2014 (43749), donde se consideró improcedente el recurso de apelación (en ese caso interpuesto por la Fiscalía) en contra de la decisión de negar pruebas de refutación orientadas a cuestionar la credibilidad de los testigos*

Magistrado Ponente: Dr. Rafael M Delgado Ortiz

Radicación: 2018 14128 – Fecha: 05 sep 2022..... 136

## **PRUEBAS: EL DERECHO FUNDAMENTAL DEL PROCESADO A GUARDAR SILENCIO**

*El denominado derecho a guardar silencio (ius tacendi) es un derecho fundamental de las personas protegido por la Constitución (Art. 33 de la Carta) y en el CPP, que en su art 8o, literal c, establece: «En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho, en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que aplica a que: (...) (c). No se utilice el silencio en su contra»*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2018-06653 – Fecha: 19 sep 2022..... 141

## **PRUEBAS: PRUEBAS COMUNES**

*La posibilidad de acceder a la práctica de pruebas comunes debe admitirse según criterios de razonabilidad y eficiencia, pues un ejercicio desbordado de tal atribución llevaría a la realización de sendos y sucesivos interrogatorios por ambas partes, cuando lo cierto es que, en principio, puede decirse que el interés del interviniente para servirse de la prueba de su oponente para sus propios intereses se satisface a través de la oportunidad que le asiste de conainterrogar.*

Magistrado Ponente: Hender Augusto Andrade Becerra

Radicación: 2021-01448 – Fecha: 15 nov 2022 ..... 144

## **PRUEBAS: PERTINENCIA Y UTILIDAD DE LA PRUEBA**

*Ese tribunal de cierre ha estimado que la pertinencia de la prueba no está exclusivamente condicionada a que guarde relación directa con los hechos objeto de juzgamiento, sino también, al abrigo del art 375 del estatuto adjetivo penal, que sirva para hacer más probable o menos probable uno de los hechos, o la credibilidad de un testigo o perito.*

Magistrado Ponente: Dr. Rafael M Delgado Ortiz

Radicación: 2017-01666 – Fecha: 13 oct 2022 ..... 148

## **PRUEBAS: DESCUBRIMIENTO PROBATORIO**

*Ante la ausencia de una petición de rechazo por falta de descubrimiento, ningún pronunciamiento de fondo debió haberse realizado por parte de la Juez de primera instancia, puesto que será en el juicio, ante la eventual utilización de esos documentos, en este evento de la historia clínica, que podrá exigirse el conocimiento de su origen y alegarse su exclusión por la posible trasgresión de normas o garantías fundamentales.*

Magistrado Ponente: Dr. John Jairo Gómez Jiménez.

Radicación: 2021-01468 – Fecha: 11 nov 2022 ..... 150

## **PRUEBAS: PRUEBA DE REFERENCIA**

*Únicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante: Es menor de (18) años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el Título IV del CP, al igual que en los arts 138, 139, 141, 188-a, 188-c, 188-d, del CP. De todos modos, para que opere la causal e) del art 438 del CPP, adicionada por el art 3o de la Ley 1652 de 2013, se requiere las dos condiciones antes dichas, esto es, que el declarante sea menor de edad y que se repute víctima de un delito contra la libertad, integridad y formación sexuales.*

Magistrado Ponente: Dr. Miguel Humberto Jaime Contreras.

Radicación: 2018-06024 – Fecha: 4 sep 2022 ..... 154

## **PRUEBAS: PRUEBA DE REFUTACIÓN**

*Tratándose de la prueba de refutación esta se debe utilizar razonada y excepcionalmente para evitar la destrucción del sistema acusatorio, ya que en tanto es una herramienta adicional que opera cuando el testigo en el conainterrogatorio persiste en un dato que el interrogador considera mendaz, y éste cuenta con evidencia relacionada con el aspecto objeto de impugnación de*

credibilidad, caso en el cual es necesario introducir la evidencia externa.  
Magistrado Ponente: Dr. César Augusto Rengifo Cuello  
Radicación: 2020-18277- Fecha: 19 oct 2022 ..... 159

**PRUEBAS: DESCUBRIMIENTO PROBATORIO.**

*Frente a las controversias que se suscitan por fallas en el proceso de descubrimiento probatorio, es claro que no resulta técnico hablar indistintamente de exclusión y rechazo, siendo del caso precisar que la discusión que se plantea en esta oportunidad se limita a la última posibilidad en comento, pues la primera gravita en torno a temas de ilicitud e ilegalidad del medio reclamado, mientras que frente a lo segundo la discusión gira en torno al proceso de descubrimiento probatorio, y conforme a lo dispuesto en el art. 346 del CPP se sabe que se sanciona con el rechazo de los medios de prueba por el incumplimiento del deber de revelación de información durante dicho proceso.*

Magistrado Ponente: Dr. César Augusto Rengifo Cuello  
Radicación: 2020-00399 - Fecha: 04 nov 2022 ..... 166

**PRUEBAS: CORROBORACIÓN PERIFÉRICA.**

*El término "corroboración periférica", tan en boga en la práctica judicial colombiana, se acuñó por la jurisprudencia y la doctrina española y fue extrapolado de la jurisprudencia nacional, hallando sustento a partir del art 380 CPP, según el cual los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se preciarán en conjunto, es decir de manera integral, con base en los criterios o pautas fijadas para apreciar cada uno de los medios de conocimiento, que corresponden al sistema de la sana crítica y comprende a su vez las máximas de la experiencia las reglas de la lógica y los conocimientos científicos. La CSJ estableció varios factores que hacen referencia a la corroboración periférica, así: (i). La inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado; (ii). El daño psíquico causado a raíz del ataque sexual; (iii). El estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos; (iv). Regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros.*

Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Fernando Roldán Restrepo  
Radicación: 2019-02952- Fecha: 15 nov 2022 ..... 171

**PRUEBAS: PRUEBAS COMUNES.**

*No es carga argumentativa apropiada para efectos de la petición de decreto de prueba aducir: (i). Que quizá la contraparte puede desistir de la prueba testimonial y se desprende precaver esa posibilidad, (ii). Que eventualmente pueden quedar temas sin abordar en el interrogatorio directo; (iii). Que es para que la defensa pueda preguntar de manera directa sobre aquello sobre lo que no interrogue la Fiscalía; (iv). Que es porque puede surgir el interés en la medida que avance la declaración; y situaciones similares.*

Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle  
Radicación: 2019-26757 - Fecha: 10 nov 2022 ..... 191

**PRUEBAS: DESCUBRIMIENTO PROBATORIO.**

*El Tribunal Superior de Medellín se ha pronunciado sobre la improcedencia de adoptar una decisión de rechazo cuando apenas se inicia la audiencia preparatoria, en tanto ésta debe ser agotada hasta el final cuando conjuntamente se deben evacuar por parte del Juez, todas las peticiones efectuadas por las partes; si bien en dicha providencia esta Corporación rechazó el recurso: Pero en este caso la audiencia preparatoria que apenas iniciaba, terminó tomando un curso muy particular, cuando el Juez, opta por darle respuesta a las pretensiones de los abogados de manera anticipada, pues en el escenario en que se hallaban se les concede la palabra para que ofrezcan sus "observaciones sobre el descubrimiento*

*probatorio”, pues nada lógico se presenta que pretendan una sanción respecto a las pruebas que todavía no se han solicitado.*  
Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle  
Radicación: 2021-01475 – Fecha: 12 dic 2022..... 194

**PRUEBAS: PRUEBA PERICIAL.**

*Para la demostración de los casos de fuerza mayor y caso fortuito no se requiere intervención pericial. No se cumple con el presupuesto de la necesidad de un perito para explicar esos hechos, pues los mismos se pueden demostrar a través de testigos legos, además, será el juez, en su momento, quien deberá evaluar si esos hechos constituyen o no un caso fortuito o una fuerza mayor, para lo cual no se requiere la asistencia de un experto.*  
Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2010-05548 – Fecha: 23 nov 2022 ..... 201

**PRUEBAS: CONDICIONES DE LA EVIDENCIA PARA SER ADMITIDA COMO PRUEBA.**

*No basta el descubrimiento de los documentos y su enunciación de lo que se quiere utilizar como prueba, pues ello no supe la necesaria argumentación sobre la pertinencia; es que el debate probatorio que se realiza en el juicio oral, bajo los principios de inmediación y contradicción, no puede convertirse en un desfile indiscriminado de toda clase de elementos materiales probatorios, allegados sin ningún criterio de utilidad y razonabilidad, en perjuicio de la celeridad procesal, y la eficacia de la administración de justicia.*  
Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2018-09173 – Fecha: 26 ago 2022 ..... 203

**PRUEBAS: CONCEPTO DEL DERECHO A LA PRUEBA O DERECHO A PROBAR.**

*El canon 29 de la Carta consagra que quien sea sindicado de tiene derecho «a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra». El derecho a la prueba es uno de los elementos constitutivos del derecho al debido proceso. Debe ejercerse de acuerdo con las formalidades legalmente prescritas. Este derecho se manifiesta en aspectos tales como el derecho a asegurar la prueba, a que se decreten las pruebas, a que se practiquen las pruebas ya decretadas, y a que se valoren las pruebas regularmente allegadas al proceso, lo cual se predica tanto para la fiscalía como para la defensa.*  
Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero  
Radicación: 2019-01139 – Fecha: 01 sep 2022..... 220

**PRUEBAS: RETRACTACIÓN ANTES DE LA APROBACIÓN JUDICIAL DEL PREACUERDO**

**SALVAMENTO VOTO: Dr. NELSON SARAY BOTERO**

*En el simple allanamiento a cargos, el implicado puede retractarse antes que en la misma diligencia el juez (de control de garantías o de conocimiento, según la fase procesal correspondiente) tenga por verificado el allanamiento, por ejemplo, durante el interrogatorio que el funcionario judicial necesariamente debe formularle para constatar que la admisión del reproche penal es voluntaria, consciente, libre, informada y asesorada. Así mismo, antes de la aprobación o legalización del preacuerdo por el juez de conocimiento el imputado se puede retractar sin necesidad de rendir o brindar explicaciones. Igual prerrogativa tiene el fiscal del caso. En efecto, en el caso del retiro de la negociación antes de su aprobación, por parte de la fiscalía se ha dicho que el retiro del escrito de preacuerdo por parte de la fiscalía implica la manifestación libre de la voluntad encaminada a dejar sin efecto el acto que nació producto de esa manifestación libre de voluntad. .... 224*

## **PRUEBAS: VALORACIÓN DEL TESTIMONIO**

### **SALVAMENTO DE VOTO: Dr. NELSON SARAY BOTERO**

*Para otorgar credibilidad a la prueba testimonial no es indispensable absoluta uniformidad ni total precisión entre los diversos dichos, especialmente cuando entran en juego factores tales como la edad de los declarantes, su grado de escolaridad, el tiempo transcurrido, entre otros\*. Se ha sostenido en múltiples ocasiones, en todo proceso subsisten dudas, vacíos o lagunas, también contradicciones entre los declarantes o del mismo declarante, que por lo general son tangenciales e insubstanciales y sin entidad suficiente para infirmar una decisión de condena. Un mismo testigo puede incurrir en algunas contradicciones o imprecisiones, que pueden considerarse menores por no afectar el núcleo de lo referido, a más de explicables .....*

229

### **REBAJA DE PENA EN VIRTUD AL DELITO POR EL CUAL SE LE CONDENÓ EN PRIMERA INSTANCIA, PUES AL NO EXISTIR UN REINTEGRO DE LA MITAD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL Y ASEGURAR EL RESTANTE**

*El imputado por iniciativa propia acepta la imputación, lo actuado es suficiente como acusación, de ahí que lo consecuente es que el juez de conocimiento verifique y determine que la aceptación de culpabilidad sea espontánea, libre y voluntaria, momento a partir del cual no es posible aceptar la retractación del procesado, salvo que se acredite que el allanamiento esté relacionado con algún vicio en el consentimiento o por violación a las garantías fundamentales.*

Magistrado Ponente: Dr. Pío Nicolás Jaramillo Marín

Aclaración de voto: Dr. Gabriel Fernando Roldán Restrepo

Radicación: 2020-02166 – Fecha: 16 sep 2022..... 238

### **RECURSO DE QUEJA**

*El art. 179-B del CPP estipula que el recurso de queja procede «cuando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de apelación». Sin embargo, mediante decisión CSJ AP3042 – 2020 (Rad. 58318) la Corte amplió el espectro de aplicabilidad de dicho mecanismo para disponer que es admisible «en todos los casos en que se niegue a la parte el acceso al recurso de casación, ya sea (i). Porque se establezca que el recurso o la demanda se interpusieron extemporáneamente, o (ii). Porque se le niegue al interesado el acceso al propio recurso.*

Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle

Salvamento de voto: Dr. Nelson Saray Botero

Salvamento parcial de voto: Dr. Hender Augusto Andrade Becerra

Radicación: 2017-00460– Fecha: 22 ago 2022 ..... 255

### **SENTIDO DEL FALLO: LA APROBACIÓN DE UN PREACUERDO NO SE PUEDE ASIMILAR AL ANUNCIO DE SENTIDO DE FALLO**

#### **SALVAMENTO VOTO: Dr. NELSON SARAY BOTERO**

*Varias precisiones se deben hacer con respecto al anuncio del sentido de fallo, así: (i). El juez debe anunciar el «sentido del fallo», una vez finalice el debate público oral, el cual forma parte de la estructura de un proceso como es debido, esto es, de las formas propias del juicio. (ii). El anuncio del sentido de fallo no tiene recursos. (iii). El anuncio de sentido de fallo no requiere motivación, así que no hay razones para una nulidad por dicha omisión que además no exige, ni expresa ni tácitamente, el art. 446 CPP. ....*

269

### **UNIDAD PROCESAL**

*Hipótesis son las siguientes, cuando (i). Se impute un delito en cuya comisión varias personas participaron, (ii). Se impute a una persona varios delitos originados en acciones u omisiones con unidad temporal y espacial, (iii). Se*

\* CSJ SP rad, 24.634 de 11 marzo 2015.

*impute a una persona varios delitos y algunos se ejecutaron para facilitar u ocultar otros, o fueron realizados con ocasión o como consecuencia de otro delito y (iv). Se impute a una o varias personas la comisión de uno o varios delitos que revelan homogeneidad en la actuación, relación razonable de lugar y tiempo y la evidencia que se presente en una de las investigaciones puede incidir en la otra, salvo que se configuren los supuestos de ruptura procesal.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2020-00712 – Fecha: 28 julio 2022..... 275

#### **VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL**

*La Corte Constitucional ha declarado la exequibilidad de numerosas normas del CPP de manera condicionada en el entendido que la mayoría de las garantías de los imputados se extiendan a las víctimas, de tal forma que las prerrogativas de éstas ocupan un lugar destacado en el proceso penal y su papel no se limita a la obtención de un resarcimiento de índole económica.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2019-01655– Fecha: 11 oct 2022 ..... 280

### **T E R C E R A P A R T E SECCIÓN JURISPRUDENCIAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN DERECHO PENAL - EXTRACTOS**

#### **CIRCUNSTANCIAS DE MARGINALIDAD, IGNORANCIA O POBREZA EXTREMAS**

*La marginalidad implica que una persona está desprovista de unas especiales condiciones de vida que le permiten una calidad de vida digna. Para ser considerado como tal en un proceso penal, es requisito básico demostrar que el encausado se encuentra apartado o alejado de la sociedad o que no haga parte de ella, lo que de una u otra forma incide en que no pueda comprender en debida forma el injusto penal*

Magistrado Ponente: Dr. César Augusto Rengifo Cuello

Radicación: 2017-44142– Fecha: 25 nov 2022 ..... 283

#### **ESTADO DE IRA E INTENSO DOLOR**

*Para reconocer el estado de ira, resulta indispensable que los elementos probatorios tengan la capacidad de demostrar que efectivamente el acto delictivo se cometió a consecuencia de un impulso violento, provocados por un acto grave e injusto de lo que surge necesariamente la existencia de la relación causal entre uno y otro comportamiento, el cual debe ejecutarse bajo el estado anímico alterado. No se trata entonces de actos que son el fruto exclusivo de personalidades impulsivas, que bajo ninguna provocación actúan movidas por su propia voluntad. En el caso de que el acto sea el origen de un estado emocional como los celos, es necesario diferenciar la existencia previa de un acto reprochable, ultrajante y socialmente inaceptable por parte de la víctima de aquél que se origina en una responsabilidad predispuesta a sentirlos sin ningún motivo real*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2018-25488 – Fecha: 19 ago 2022 ..... 289

#### **ESTADO DE IRA E INTENSO DOLOR**

*El privilegio emocional subjetivo de esta morigerante punitiva exige para su reconocimiento que al momento de la realización de la conducta punible se haya procedido en estado de ira o de intenso dolor determinado por un comportamiento ajeno, grave e injustificado, lo que significa que debe estar plenamente probada la existencia de ese comportamiento con la connotación de grave e injusto del tercero*

contra quien se reacciona emocionalmente y, obviamente, el vínculo causal entre ese estado psíquico y su causa (tener la virtualidad de desencadenarlo).

Magistrado Ponente: Dr. Ricardo De La Pava Marulanda

Radicación: 2018- 00134- Fecha: 21 junio 2022..... 294

### **DELITO DE OMISIÓN DE AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR**

*El delito de Omisión de agente retenedor o recaudador prescribía en un término de 9 años, más su 1/3 parte, es decir 3 años, para un resultado final de 12 años. En consecuencia, la acción penal estaba vigente para el momento en que se les formuló imputación, pero no por disposición de la Ley 1474 de 2011, sino porque para el momento en que se configuraron las conductas punibles endilgadas la pena máxima para el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador era de 9 años y, a esta cifra se le suma una 1/3 parte más por la calificación de servidor público que se les ha atribuido conforme al recuento legal y jurisprudencial realizado en precedencia.*

Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle

Radicación: 2011-10160 - Fecha: 25 oct 2022 ..... 300

### **DELITOS DE ABUSO DE CONDICIONES DE INFERIORIDAD (ART. 251 CP) Y ESTAFA (ART. 246 CP)**

*La jurisprudencia tiene pacífica e inveteradamente discernido que el delito de estafa supone los siguientes pasos, que deben realizarse en el preciso orden que se señala: «(a). Despliegue de un artificio o engaño dirigido a suscitar error en la víctima (o mantenerla en el equívoco, agrega ahora la Corporación); (b). Error o juicio falso de quien sufre el engaño, determinado por el ardor; (c). Obtención, por ese medio, de un provecho ilícito; (d). Perjuicio correlativo de otro, y (e). Sucesión causal entre el artificio o engaño y el error, y entre éste y el provecho injusto que refluye en daño patrimonial ajeno»*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2017-05305 - Fecha: 12 sep 2022..... 305

### **DELITO DE OBTENCIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO Y FRAUDE PROCESAL**

*El delito de fraude procesal, la CSJ ha indicado que es aquél comportamiento atribuible a quien por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, siendo un delito de mera conducta, para cuya consumación es suficiente con que el actor, así no obtenga el resultado perseguido, proceda con el propósito de alcanzar un indebido provecho mediante la inducción en error al funcionario*

Magistrado Ponente: Dr. Hender Augusto Andrade Becerra

Radicación: 2009-06591- Fecha: 17 nov 2022 ..... 324

### **DELITO DE HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO TENTADO**

*La comisión tentada de una conducta no contrae una modificación al no genera un nuevo tipo penal, nomen iuris del delito, esto es, sino que se limita a establecer una pena menor con relación a esos eventos en los cuales si se consuma la realización de la conducta prohibida penal por la ley*

Magistrado Ponente: Dr. Leonardo Efraín Cerón Eraso

Radicación: 20210-6683 - Fecha: 11 nov 2022 ..... 330

### **DELITO DE ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADO E INCESTO**

*La jurisprudencia ha considerado que el testimonio de los menores víctimas de abuso sexual, debe ser examinado con especial cuidado por el operador judicial y, por tanto, su credibilidad obedece a una serie de factores diferentes a los testimonios de los adultos.*

Magistrado Ponente: Dr. Ricardo De La Pava Marulanda

Radicación: 2019-00443- Fecha: 18 mayo 2022..... 332

## **DELITO DE EXTORSIÓN**

*La Corte ha dicho que constreñir es «obligar, compeler o forzar a alguien para que haga algo. Es ejercitar con violencia o amenazas presión sobre una persona alterando el proceso de formación de su voluntad, sin eliminarla, determinándola a hacer u omitir una acción distinta a la que hubiese realizado en condiciones diversas» (CSJ SP 7830-2017, Rad. 46165; CSJ SP 14623-2014, Rad. 34282; CSJ SP 621-2018, Rad. 51482, entre otras).*

Magistrado Ponente: Dr. Rafael M Delgado Ortiz

Radicación: 2012 00592– Fecha: 12 julio 2022..... 337

## **DELITO DE HOMICIDIO. CASUALES DE AGRAVACIÓN**

*Como lo señala la doctrina y la jurisprudencia de esta Corporación, mientras que el motivo abyecto se relaciona con aquello que es bajo y vil, en cuanto está determinado por razones que causan repudio general y que expresan una particular depravación y bajeza de ánimo, que suscita repugnancia en toda persona de moralidad media, el motivo fútil es aquel que reviste poca importancia, es matar sin que exista una razón de peso, por cuestiones baladíes o triviales, que hace resaltar en forma inmediata la falta de proporcionalidad entre el motivo y el hecho.*

Magistrado Ponente: Dr. Miguel Humberto Jaime Contreras.

Radicación: 2017-57456 – Fecha: 05 dic 2022..... 341

## **EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EN LA RESIDENCIA DEL PENADO O CENTRO HOSPITALARIO DETERMINADO POR EL INPEC**

*Cuando el condenado se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, dispone el art. 68 del CP, el juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o en centro hospitalario determinado por el INPEC. Para la concesión de este beneficio, continúa la norma, debe mediar concepto de médico legista especializado y se exigirá que se garantice mediante caución el cumplimiento de las obligaciones previstas en el art. 38-3o ídem.*

Magistrado Ponente: Dr. César Augusto Rengifo Cuello

Radicación: 2021-07120 – Fecha: 16 nov 2022 ..... 347

## **ERROR DE TIPO: CLAVES PARA SOLUCIONAR LOS CASOS DONDE SE ANALICE UNA PROBLEMÁTICA DE ERROR DE TIPO**

### **SALVAMENTO DE VOTO: Dr. NELSON SARAY BOTERO**

*Para saber si existió error de tipo o no, trate de responder siempre las siguientes preguntas: (i). ¿Qué hechos debía conocer el sujeto respecto del tipo penal para que podamos afirmar que actuó con dolo? Para eso se debe descomponer el tipo penal objetivo y adecuar los hechos a cada elemento. Una vez realizado tal ejercicio, la respuesta es fácil: debía conocer TODOS los hechos y ya quedaría por hacer una lista simplemente. (ii). ¿Cuál no sabía? Si el hecho que no sabía es de alguno de los que encuadran en el tipo objetivo, entonces habrá error de tipo.*

355

## **IMPUTACIÓN OBJETIVA**

*En torno a la inclusión del juicio de lesividad en el tipo penal (como parte de la imputación objetiva) ha manifestado la CSJ, Sala Penal lo siguiente: «La Corte igualmente, en esa línea de pensamiento, ha señalado tratándose del juicio de tipicidad que no basta con verificar la subsunción de la conducta en el modelo descriptivo de la figura legal, sino que además ha de comprobarse si ese comportamiento perturba o no el bien jurídico protegido*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2018-27963 – Fecha: 21 oct 2022 ..... 364

## **LEGÍTIMA DEFENSA**

*La legítima defensa constituye una reacción, proporcional y necesaria, frente a una injusta agresión, actual o inminente, que ponga en peligro cualquier*

bien subjetivo, en especial aquellos considerados fundamentales y de rango constitucional.

Magistrado Ponente: Dr. Jorge Enrique Ortiz Gómez

Radicación: 2018-10896 – Fecha: 18 oct 2022 ..... 371

### **PRESCRIPCIÓN EN DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PÚBLICOS**

*La prescripción de la acción penal en los delitos cometidos por servidores públicos en ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas, opera después de formulada la imputación en mínimo 4 años (esto es, 3 años más el incremento de la 1/3 parte, si se trata de hechos acaecidos antes de la reforma introducida por el art 14 de la Ley 1474 de 2011) o, en 4 1/2 (esto es, 3 años más el incremento de la mitad, si la conducta se ejecutó en vigor de la reforma introducida por el art 14 de la Ley 1474 de 2011).*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2021-00945 – Fecha: 15 dic 2022..... 375

### **PRISIÓN DOMICILIARIA**

*La CSJ ha trazado una sólida línea jurisprudencial de la cual se desprende que para el reconocimiento de la prisión domiciliaria no puede tenerse en cuenta la pena mínima establecida en la ley de conformidad con las circunstancias acordadas -como se había determinado en la providencia de 2016 referida en precedencia-, sino que deben verificarse los requisitos, de acuerdo con los hechos jurídicamente relevantes que motivaron la imputación o acusación luego del recaudo de la evidencia que hizo la Fiscalía.*

Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle

Radicación: 2021-00366 – Fecha: 03 nov 2022 ..... 384

### **PRISIÓN DOMICILIARIA**

*Entonces, a la luz de la normatividad referida, para acceder a esta modalidad de prisión domiciliaria se requiere (i). Que el sentenciado haya cumplido la mitad de la pena impuesta; (ii). Que no se trate de alguno de los delitos allí enlistados; (iii). Que el condenado no pertenezca al grupo familiar de la víctima; (iv). Que se demuestre su arraigo familiar y social y; (v). Que se garantice, mediante caución, el cumplimiento de las obligaciones descritas en el num 4o del art 38-B del CP.*

Magistrado Ponente: Dr. José Ignacio Sánchez Calle

Radicación: 2022-00241– Fecha: 13 sep 2022..... 390

### **REBAJA DE PENA POR EFECTOS DE LA REPARACIÓN EFECTUADA, CONFORME LO ESTABLECE EL ART 269 DEL CP**

*Esta Corporación tiene dicho, que para efectos de establecer el porcentaje de descuento de que trata el art 269 del CP es preciso tener en cuenta el tiempo transcurrido entre la comisión de la conducta punible y el momento que se materializa la reparación, así como la fase procesal en que se encuentra la actuación porque, de ese modo, será posible verificar la voluntad del acusado para resarcir los perjuicios.*

Magistrado Ponente: Dr. Miguel Humberto Jaime Contreras.

Radicación: 2022-07360 – Fecha: 10 oct 2022 ..... 393

### **SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA**

*Por la Corte Constitucional resaltando que para la determinación de los criterios para establecer la caución de una persona son dos, la condición económica del procesado y la gravedad de la conducta punible, siendo potestad del funcionario judicial propender por armonizarlas.*

Magistrado Ponente: Dr. Pío Nicolás Jaramillo Marín

Radicación: 2021-00930 – Fecha: 18 oct 2022 ..... 395

**SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA: ANÁLISIS DE LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES RESPECTO A LA APLICACIÓN DEL ART. 193-6o DE LA LEY 1098 DE 2006 (CIA) COMO PRESUPUESTO PARA LA CONCESIÓN DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA (ART. 63 DEL CP)**

*Desde el año 2017 es clara la posición de la alta Corporación en cuanto a que el Art. 193-6o del CIA no aplica para el punible de inasistencia alimentaria, puesto que conforme al espíritu de la Ley de Infancia y Adolescencia la reparación del daño como condición para la aplicación del principio de oportunidad y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, solo se predica para delitos de extrema gravedad cometidos contra menores de edad, sin que entre ellos se encuentre el delito de inasistencia alimentaria.*

Magistrado Ponente: Dr. Nelson Saray Botero

Radicación: 2013-05566 – Fecha: 13 julio 2022..... 403

**CUARTA PARTE  
CORTE CONSTITUCIONAL  
SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD  
EXTRACTOS**

**DECLAR INEXEQUIBLE EL ART 1o (PARCIAL) DE LA LEY 2111 DE 2021 “POR MEDIO DE LA CUAL SE SUSTITUYE EL TÍTULO XI “DE LOS DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE” DE LA LEY 599 DE 2000, SE MODIFICA EL CPP Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, ESPECÍFICAMENTE EN LO QUE RESPECTA A LOS ARTS 337 Y 337-A.**

*Concluye la Sala Plena que los tipos penales contenidos en el art 1o (parcial) demandado, resultan inconstitucionales por violación al principio de estricta legalidad y de proporcionalidad en materia penal (art 29 de la CP). Destaca este tribunal que dicha declaratoria de inexequibilidad no desconoce ni impide que el Legislador conlleve actividades que busquen luchar contra la deforestación, el cambio climático, los derechos humanos, y la protección al medio ambiente y a los recursos humanos.*

C-411 de 2022. MP. ALEJANDRO LINARES CANTILLO. (23 nov 2022). ..... 415

**DECLARAR INEXEQUIBLE EL ART 37 DE LA LEY 2195 DE 2022, “[P]OR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN MEDIDAS EN MATERIA DE TRANSPARENCIA, PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**

*Finalmente, frente al inciso final de la norma acusada, esto es, la remisión de la noticia criminal por parte de la Fiscalía a la Contraloría y a la Procuraduría, la Corte concluyó que ella solo tendría sentido dentro de la norma estudiada si se refería al particular que ejerce gestión fiscal, por lo que, al desaparecer la primera parte del artículo, de suyo, por sustracción de materia y en tanto y en cuando la puesta en conocimiento de los posibles punibles de cualquier persona que no son objeto de control fiscal pierde su razón de ser, este aparte también será declarado inexequible por congruencia con el resto del artículo. En esa medida, prever en el art 37 de la Ley que se examina que los particulares son responsables fiscales sin ser gestores fiscales y sin realizar gestión fiscal alguna, esto es, porque participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de daños al patrimonio público, especialmente cuando con su acción dolosa o gravemente culposa ocasionen daños a los bienes públicos, inmuebles o muebles, desborda la esfera de la vigilancia y el control fiscal y no permite deducir responsabilidad fiscal so pena de violar los arts 4o, 119, 267, 268-5o y 272 de la CP. Por lo anterior, la Corte declarará la inexequibilidad de la norma cuestionada.*

C-438 de 2022. MP. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR. (30 nov 2022). ..... 433

**DECLARAR EXEQUIBLES, LOS ENUNCIADOS "HASTA EL MOMENTO DE DICTAR SENTENCIA, DETERMINACIÓN QUE SE EMITIRÁ POR LA SALA PLURAL RESPECTIVA" Y "[E]L MAGISTRADO PONENTE DISPONDRÁ DE (5) DÍAS PARA REGISTRAR EL PROYECTO DE FALLO", CONTENIDOS LOS INCISOS 2o DEL ART 102 Y EN EL INCISO 4o DEL ART 106 DE LA LEY 1123 DE 2007, "POR LA CUAL SE ESTABLECE EL CÓDIGO DISCIPLINARIO DEL ABOGADO".**

*En ese sentido, se concluyó que los enunciados normativos demandados, al permitir la concurrencia de funciones de instrucción y juzgamiento en cabeza del magistrado sustanciador de la primera instancia del proceso disciplinario que se sigue contra los abogados en ejercicio de la profesión, no comportan una violación de las garantías constitucionales de que son titulares los profesionales del derecho sometidos al régimen contemplado en la Ley 1123 de 2007.*

C-440 de 2022. MP. ALEJANDRO LINARES CANTILLO. (1o dic 2022) ..... 469

## **QUINTA PARTE CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DE TUTELA (SU) EXTRACTOS**

**EL ALCANCE DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN Y SUS GARANTÍAS (CASO DEL PERIODISTA JUAN PABLO BARRIENTOS HOYOS VS ARQUIDIOCESIS DE MEDELLÍN)**

*Todos los habitantes del país, y los miembros de las distintas iglesias no son la excepción, están sometidos a la Constitución y a las demás normas del ordenamiento en cumplimiento de los fines propios del Estado Social de Derecho. En ese sentido, desde los inicios de la jurisprudencia de esta Corporación se ha reconocido la indispensable intervención de los jueces constitucionales cuando se vinculan elementos de tipo religioso con consecuencias que afectan los derechos fundamentales tanto de la población en general como de miembros de las comunidades religiosas.*

SU-191 de 2022. MP. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. (02 junio 2022) ..... 485

**LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL RELATIVA A LA ACUMULACIÓN DE SEMANAS EN EL SECTOR PÚBLICO COTIZADAS EN DIFERENTES CAJAS DE PREVISIÓN SOCIAL CON TIEMPOS COTIZADOS EN EL ISS**

*La Sala Plena considera que se vulneraron los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la accionante. En concreto, se configuró un desconocimiento del precedente constitucional establecido en la Sentencia SU-769 de 2014 y reiterado en múltiples decisiones, tanto de las diferentes salas de revisión como de la Sala Plena.*

*En múltiples ocasiones la Corte ha establecido que bajo el Acuerdo 049 de 1990 (Decreto 758 de 1990) no es necesario que las cotizaciones se hayan realizado exclusivamente al ISS. En la Sentencia SU-769 de 2014 se arribó a esta conclusión al indicarse que "(i). Del tenor literal de la norma no se desprende que el número de semanas de cotización requeridas lo sean las aportadas exclusivamente al ISS; (ii). El régimen de transición se circunscribe a tres ítems -edad, tiempo de servicios o número de semanas cotizadas, y monto de la pensión-, dentro de los cuales no se encuentran las reglas para el cómputo de las semanas cotizadas, lo cual sugiere que deben ser aplicadas las del sistema general de pensiones"*

SU-446 de 2022. MP. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS (7 dic 2022) ..... 527

**HISTORIA, ALCANCE Y CONTENIDO DEL TIPO PENAL DE CONTRATO SIN EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES**

*A pesar de la diversidad de posturas y de interpretaciones que han surgido en torno a los conceptos de "adición" y "contrato adicional" se puede concluir que*

*la Sección 3a de la SCA del C. de E, como autoridad especializada en asuntos contractuales, ha señalado que: Las modificaciones del objeto del contrato se deben efectuar mediante un contrato nuevo. En 1987, diferenció ese contrato nuevo, de un contrato adicional, en tanto, para ese momento, estaba vigente el Decreto Ley 222 de 1983, el cual definía el "contrato adicional" como una modificación del plazo o del valor convenido, y prohibía la modificación del objeto contractual mediante la celebración de contratos adicionales. De modo que, la diferenciación estuvo justificada en las denominaciones implementadas por la ley.*

*Luego, la jurisprudencia decantó que la modificación del objeto del contrato no es una adición contractual, sino que exige de un "contrato nuevo" que se denomina "contrato adicional". Una adición contractual es una mera adición de algo accesorio al contrato.*

SU-214 de 2022. MP. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR. (16 junio 2022) ..... 536